

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

RESPONSABILIDAD FISCAL Y JURISDICCIÓN COACTIVA

Medellín, veinticuatro (24) de diciembre del año dos mil veinticuatro (2024)

REFERENCIA: AUTO APERTURA	
Entidad afectada	COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P identificada con NIT 830.114.921-1
Presuntos responsables	DIEGO TICIANO DEON, identificado con cédula de Extranjería 729.678
Garante	<ul style="list-style-type: none"> • CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. identificada con NIT 860.026.518-6 • SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. , identificada con NIT 860.037.707-9
Hecho	Con ocasión de denuncia interpuesta por COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. del 29 de octubre de 2021, en contra de COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P por difusión de piezas publicitarias anunciando “ser la mejor red móvil de Colombia”, la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de la Resolución 71800 del 14/10/2022 confirmada por la Resolución 65305 del 26/10/2023, impuso sanción pecuniaria a Colombia Móvil S.A E.S.P a favor de la nación, por la suma de \$1.268.000.000 fundamentada por el incumplimiento normativo del numeral 2º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, los artículos 23 y 30 de la Ley 1480 de 2011, el numeral 2.1.1.2.4 del artículo 2.1.1.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017. Por utilización de publicidad engañosa.
Cuantía	MIL DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$1.268.000.000)
Procedimiento	Ordinario doble instancia

El suscrito Contralor Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordena la apertura formal del proceso de responsabilidad fiscal identificado con radicado 136-2024, por los hechos relacionados en el hallazgo con incidencia fiscal N° 9 contenido en el Informe Definitivo de la Auditoría Financiera y de Gestión a COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P, para la vigencia 2023; remitido a esta Contraloría Auxiliar, mediante memorando radicado 20248009634 del 21 de octubre de 2024¹, por parte de la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Telecomunicaciones, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 267, 268 numeral 5º y 272 de la Constitución Política, artículos 40 y 41 de la Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011 y 1437 de 2011, y demás normas concordantes, por encontrarse establecida la existencia del daño patrimonial y reposar en el expediente indicios serios sobre los autores del mismo, con motivo de lo siguiente:

¹ Folio 2

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

COMPETENCIA DEL SERVIDOR PÚBLICO

Que según lo preceptuado por los Acuerdos Distritales 087 y 088 de 2018, publicados en la Gaceta Oficial 4548 de 2018, así como la Resolución 578 de 2024 del Despacho del Contralor, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría Distrital de Medellín, por intermedio de su Contralor Auxiliar, y la abogada comisionada para la sustanciación del mismo, es competente para adelantar el trámite del proceso de responsabilidad fiscal, con el fin de establecer la responsabilidad fiscal que se derive de la gestión fiscal conforme a lo establecido en nuestra Constitución Política.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Mediante el memorando con radicado 20248009634 del 21 de octubre de 2024², la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Telecomunicaciones, trasladó a esta Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, hallazgo con incidencia fiscal N°9, contenido en el Informe Definitivo de la Auditoría Financiera y de Gestión adelantada a COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P³, para la vigencia 2023, por el pago de sanción impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio –SIC– mediante la Resolución 71800 del 14 de octubre de 2022⁴, confirmada por la Resolución 65305 del 26 de octubre de 2023⁵, por el uso de publicidad engañosa, por valor de \$1.268.000.000. (folios 2 a 11- incluye CD)

Junto al memorando de traslado de hallazgo del 21 de octubre de 2024, el equipo auditor, remitió formato de traslado de hallazgos fiscales, donde describieron el hecho en los siguientes términos (folios 4 a 5⁶, redacción que coincide con la del Informe Definitivo de Auditoría⁷:

“Hallazgo fiscal N° 9- Originada por el uso de publicidad engañosa, ocasionalmente el pago de una sanción impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante resoluciones 71800 del 14/10/2022 y 65305 del 26/10/2023.”

² Folio 2

³ Folios 84 a 87 archivo “ID ENVIADO A LA ENTIDAD” CD anexos folio 11

⁴ Archivo “1. R. SANCION.PDF” carpeta “RESOLUCIONES” CD anexos folio 11.

⁵ Archivo “3. R. DECIDE APELACION.PDF” carpeta “RESOLUCIONES” CD anexos folio 11.

⁶ Archivo “FORMATO 09 PF TRASLADO H. FISCAL N. 9 CM VG 2023 CD anexos folio 11.

⁷ Folios 84 a 86 archivo “ID ENVIADO A LA ENTIDAD” CD anexos folio 11

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

HECHO: COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. allegó el 29 de octubre de 2021 a la Superintendencia de Industria y Comercio una denuncia en contra de COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P en la que manifestó que TIGO se encontraba difundiendo en sus redes sociales y otros medios de comunicación, diversas piezas publicitarias en las cuales anunció ser “la mejor red móvil de Colombia”, afirmación, que en su parecer, resulta engañosa al: “(i) Emplear afirmaciones incorrectas, imprecisas e incompletas, y; (ii) Emitir información no comprobable, omitiendo las características de la red, teniendo la obligación de indicarlas”.

Por lo anterior la Superintendencia de Industria y Comercio a través de las Resoluciones 71800 del 14/10/2022 y 65305 del 26/10/2023 le impuso sanción pecuniaria a Colombia Móvil S.A E.S.P a favor de la nación por la suma de \$1.268.000.000 fundamentada por el incumplimiento normativo del numeral 2º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, los artículos 23 y 30 de la Ley 1480 de 2011, el numeral 2.1.1.2.4 del artículo 2.1.1.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 1 de la Resolución CRC 5111 de 2017.

EVIDENCIA:

Comprobante de pago	Entidad Bancaria	Beneficiario	Valor multa	Fecha pago de	Nº de Resoluciones de la Sanción
56703232-5	Banco de Bogotá	Superintendencia de industria y Comercio	\$1.268.000.000	11/10/2023	Res. 71800 del 14/10/2022, Res. 65305 del 26/10/2023.

CRITERIO:

Ley 1341 de 2009 expedida por el Congreso de Colombia “por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones”.

Artículo 53. Régimen jurídico. Numeral 2. Recibir de los proveedores, información clara, veraz, suficiente y comprobable sobre los servicios ofrecidos, su consumo, así como sobre los precios, de manera tal que se permita un correcto aprovechamiento de los mismos.

“Artículo 23. Información mínima y responsabilidad. los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la



Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

inadecuada o insuficiente información. En todos los casos la información mínima debe estar en castellano.

Artículo 30. Prohibiciones y responsabilidad. Está prohibida la publicidad engañosa. El anunciate será responsable de los perjuicios que cause la publicidad engañosa. El medio de comunicación será responsable solidariamente solo si se comprueba dolo o culpa grave. En los casos en que el anunciate no cumpla con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar, deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados”.

Resolución 5111 de 2017 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones -CRC “Por la cual se establece el Régimen de Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones, se modifica el Capítulo 1 del Título II de la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones”.

“**Artículo 2.1.1.2.** Este Régimen se interpretará en la forma que mejor garantice el desarrollo de los siguientes principios orientadores: **2.1.1.2.4. Información.** El usuario tiene derecho a recibir información clara, cierta, completa, oportuna y gratuita, para que pueda tomar decisiones conociendo las condiciones del servicio que le es ofrecido o prestado. El usuario decidirá si quiere recibir la información correspondiente al servicio que le es prestado, a través de medio físico o electrónico. Mientras este no elija, la misma será enviada a través de correo electrónico, si el operador cuenta con esta información del usuario; en caso contrario será enviada a través de medio”.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto emitido el 15 de noviembre de 2017, radicado 1.852, con ponencia del doctor Gustavo Aponte Santos, al pronunciarse acerca del pago de sumas de dinero por concepto de sanciones por multas impuestas a una entidad pública, expresó:
(...)

En el caso concreto del pago de multas, sanciones e intereses de mora entre entes de carácter público, hay que determinar si ellos se produjeron por la conducta dolosa, ineficiente, ineficaz o inoportuna o por una omisión imputable a un gestor fiscal. Si así se concluye, surge para el ente que hace la erogación, un gasto injustificado que se origina en un incumplimiento de las funciones del gestor fiscal. Es claro, entonces, que dicho gasto implica una disminución o merma de los recursos asignados a la entidad u organismo, por el cual debe responder el gestor fiscal.

1

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

Por último, considera esta Sala que el pago de sumas por concepto de intereses de mora, sanciones o multas entre entidades u organismos públicos originados en la conducta dolosa o gravemente culposa de un gestor fiscal, no puede calificarse contable, ni presupuestalmente como una mera transferencia de recursos, sino como un gasto injustificado que surge del incumplimiento de las funciones de dicho gestor fiscal..."

Artículo 64. Infracciones. Numeral 12. Cualquiera otra forma de incumplimiento o violación de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales o regulatorias en materia de telecomunicaciones.

Ley 1480 de 2011 expedida por el Congreso de Colombia "Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones"

CAUSA: el pago de la sanción impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio, se da como consecuencia de una gestión sin sujeción a los principios de legalidad y eficiencia. Se evidencia así un manejo inadecuado de los controles en la aplicación del régimen jurídico de protección al usuario, en lo que se refiere a servicios de comunicaciones, así como en el desconocimiento o interpretación errada de las prohibiciones y responsabilidad de la publicidad engañosa. Situación que ocasionó la materialización de la sanción y su posterior pago.

EFFECTO: el pago realizado por Colombia Móvil de \$1.268.000.000 por concepto de sanción impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio, se constituye en un daño patrimonial para la empresa de telecomunicaciones, materializado al pagar algo injustificado y anormal, causado por la realización de actividades propias de la gestión fiscal, de forma no adecuada e incorrecta sin sujeción a los principios de legalidad y eficiencia.

Por lo tanto, se configura un hallazgo fiscal por valor de \$1.268.000.000."

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Como se sabe, la gestión fiscal se ciñe a los postulados de la función pública, por lo tanto las actuaciones se encuentran regidas, por los principios de eficiencia, eficacia y economía, verificar el cumplimiento de esos principios, es precisamente la función que corresponde a la Contraloría, a fin de determinar en qué medida los sujetos de control fiscal, han cumplido con el uso y manejo adecuado de los recursos para obtener un resultado o producto.

1

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

Como corresponde en un Estado de Derecho, las actuaciones que competen a la Contraloría, se encuentran claramente definidas y delimitadas en la Constitución Política y las leyes.

Así, la actuación de la Contraloría Distrital de Medellín, se encuentra fundamentada en la siguiente normativa:

El artículo 119 de la Constitución colombiana establece:

“La Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la Administración”.

El artículo 267, modificado por el acto legislativo 04 de 2019, establece que:

“La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos.

(...)

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, el desarrollo sostenible y el cumplimiento del principio de valoración de costos ambientales.”

Por su parte, el artículo 268 de la Constitución Política señala las funciones que competen al Contralor General de la República, y de acuerdo con lo preceptuado en el numeral 5°, le corresponde:

“Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudado su monto y ejercer la Jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma”.

Ahora, a nivel Distrital y Municipal, las anteriores competencias y funciones públicas, acorde con lo dispuesto en el artículo 272 de la Carta, corresponden a las Contralorías Distritales y Municipales donde se hayan creado.

Mientras, el Artículo 3 del Decreto Ley 403 de 2020, consagra los principios de la vigilancia y el control fiscal: Eficiencia, eficacia, equidad, economía, concurrencia,

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

coordinación, desarrollo sostenible, valoración de costos ambientales, efecto disuasivo, especialización técnica, inoponibilidad en el acceso a la información, tecnificación, integralidad, oportunidad, prevalencia, selectividad y subsidiariedad.

La Ley 610 de 2000, establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal, y lo define en el artículo 1 en los siguientes términos:

"El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado"

Y define la gestión fiscal, en el artículo 3, como sigue:

"el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto,. Inversión y disposición de los bienes públicos , así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de costos ambientales". — NFT-

Al respecto, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional señaló que desarrollan gestión fiscal todos aquellos servidores públicos que desempeñan cargos directivos y quienes desempeñan funciones de control, así lo dijo expresamente en la sentencia C-840-2001, cuando sostuvo que:

"La gestión fiscal es el Universo fiscal dentro del cual transitan como potenciales destinatarios, entre otros, los directivos y personas de las entidades que profieran decisiones determinantes de gestión fiscal, así como quienes desempeñen funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, contratistas y particulares que causen perjuicios a los ingresos y bienes del Estado, siempre y cuando se sitúen dentro de la órbita de la gestión fiscal en razón de sus poderes y deberes fiscales".

Nuestro Tribunal Constitucional al declarar la exequibilidad condicionada del artículo 1 de la Ley 610 de 2000, sentenció que también ejercen gestión fiscal

11

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

quienes realizan actos que estructuran una relación de conexidad próxima y necesaria con tal tipo de actuación estatal pese a ser particulares.

Igualmente, la Ley 610 de 2000, establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal, de competencia de las Contralorías y en su artículo 8°, dispone que el aludido proceso, podrá iniciarse como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal realizados por parte de las propias contralorías o bien, por petición de las entidades vigiladas o por denuncias presentadas por cualquier persona, las organizaciones ciudadanas o especialmente por las veedurías ciudadanas. La investigación fiscal en el caso que nos ocupa se inició por traslado de hallazgo con incidencia fiscal No. 9, detectado por la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Telecomunicaciones en la Auditoría Financiera y de Gestión a COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P ,para la vigencia 2023, por el pago de sanción impuesta por la SIC, mediante la Resolución 71800 del 14 de octubre de 2022⁸, confirmada por la Resolución 65305 del 26 de octubre de 2023⁹, por el uso de publicidad engañosa, por valor de \$1.268.000.000

Finalmente, el artículo 40 de la ley 610 de 2000, prescribe que será procedente la Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal, cuando de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado, en este caso, a COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P, e indicios serios, sobre los gestores fiscales que han causado el mismo. Tal y como sucede en el presente caso, de las pruebas obrantes en el plenario.

"Artículo 40. Apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, el funcionario competente ordenará la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. El auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal. En el evento en que se haya identificado a los presuntos responsables fiscales, a fin de que ejerzan el derecho de defensa y contradicción, deberá notificárseles el auto de trámite que ordene la apertura del proceso. Contra este auto no procede recurso alguno".

Este auto, se expide teniendo en cuenta las exigencias establecidas en el artículo 41, 42, 43, 44 y 45 de la Ley 610 de 2000, así como las aplicables al procedimiento ordinario que trae la Ley 1474 de 2011.

⁸ Archivo "1. R. SANCION.PDF" carpeta "RESOLUCIONES" CD anexos folio 11.

⁹ Archivo "3. R. DECIDE APELACION.PDF" carpeta "RESOLUCIONES" CD anexos folio 11.

16

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

Como Entidad afectada se identificó a COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P, identificada con NIT 830.114.921-1. Sociedad Comercial por Acciones, de la especie anónima sometida al régimen jurídico establecido para las empresas de servicios públicos privadas en la Ley 142 de 1994, cuyo objeto principal es la prestación y comercialización de servicios de telecomunicaciones.¹⁰

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

De conformidad con la información remitida por el equipo auditor, la presunta responsabilidad fiscal recae inicialmente en cabeza de:

- DIEGO TICIANO DEON, identificado con cédula de Extranjería 729.678, en calidad de Director Estrategia de marca y contenido entre el 25 de septiembre de 2017 y 4 de febrero de 2024¹¹.

Asimismo, se vincularán a las demás personas que aparezcan como eventuales responsables de los hechos que nos ocupan, al practicarse las pruebas requeridas para su cabal esclarecimiento.

DETERMINACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL Y ESTIMACIÓN DE SU CUANTÍA

El daño patrimonial ocasionado a COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P, identificada con NIT 830.114.921-1, se encuentra determinado por el pago de sanción impuesta por la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO –SIC- a través de la Resolución 71800 del 14/10/2022, confirmada por la Resolución 65305 del 26/10/2023, en desfavor de COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P., originada en denuncia interpuesta por COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. del 29 de octubre de 2021, por la difusión de piezas publicitarias anunciando “ser la mejor red móvil de Colombia”;-; por el incumplimiento normativo del numeral 2º del artículo 53 de la Ley 1341 de 2009, los artículos 23 y 30 de la Ley 1480 de 2011, el numeral 2.1.1.2.4 del artículo 2.1.1.2 de la Resolución CRC 5050 de 2016, modificado por el artículo 1 de la Resolución

¹⁰ Artículos 1 y 5 de Estatutos de la Sociedad.

Tomado

de:

<https://www.google.com/url?sa=i&url=https%3A%2F%2Fcdn.tigocloud.net%2Fco%2Ffiles%2Festatutossocial.es.pdf&psig=AOvVaw3BrLKK2Ub9HUVfoTLvxGM3&ust=1709162759511000&source=images&cd=vfe&opi=89978449&ved=0CAYQn5wMahcKEwio3pzJ1cyEAxAAAAAHQAAAAAQBA>

¹¹ Folio 7 rvo. Carpeta “MANUAL DE FUNCIONES” CD anexos folio 11

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

CRC 5111 de 2017. Por utilización de publicidad engañosa. Que ascendió a la suma de MIL DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M.L. (\$1.268.000).

Suma que se corrobora de la Resolución 71800 del 14 de octubre de 2022 por medio de la cual se impuso la sanción¹², y del comprobante de pago N°56703232-5 del Banco de Bogotá del 11 de octubre de 2023¹³ constituyéndose en una vulneración del principio de eficiencia de que trata el literal A del artículo 3 del Decreto Ley 403 de 2020.

IDENTIFICACIÓN DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

En relación con la vinculación de una Compañía Aseguradora al proceso de Responsabilidad Fiscal, el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, que regula el trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal determina lo siguiente:

"ARTICULO 44. VINCULACION DEL GARANTE. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado.

La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella."

Acerca de esa norma, la Corte constitucional declaró su exequibilidad, según Sentencias C-648 de 2002, Magistrado Ponente Dr. Jaime Triviño Córdoba y C-735 de 2003, Magistrado Ponente Dr. Álvaro Tafur Galvis, pronunciándose de la siguiente manera:

En uno de sus apartes la Sentencia C-648 de 2002, precisó:

"En estas circunstancias, cuando el legislador dispone que la Compañía de Seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos de responsabilidad fiscal, actúa en cumplimiento de los mandatos de interés general y de finalidad social del Estado. El papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se

¹² Archivo "1. R. SANCION.PDF" carpeta "RESOLUCIONES" CD anexos folio 11.

¹³ Archivo "COMPROBANTE DE PAGO" CD anexos folio 11

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparado por una póliza.

Es decir, la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado, en estos casos la afectación del patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, la conducta de los servidores y los bienes amparados, pues de lo contrario, la norma acusada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no amparados por ellas.

El derecho de defensa de la compañía de seguros está garantizado en el proceso de responsabilidad fiscal puesto que dispone de los mismos derechos y facultades que asisten al principal implicado, para oponerse tanto a los argumentos o fundamentos del asegurado como a las decisiones de la autoridad fiscal.

La vinculación del garante constituye, junto con la coadyuvancia y la denuncia del pleito, una modalidad de intervención de terceros en el proceso, permite la acumulación de acciones y representa la concreción del principio de Economía al permitir que dos conflictos puedan resolverse en la misma actuación. El llamamiento en garantía permite hacer efectivas las obligaciones surgidas en el contrato de seguro. Constituye también un mecanismo para que el asegurador, que es una persona jurídica diferente a la administración y al servidor público, participe en el proceso de responsabilidad fiscal para representar y defender sus intereses en el resultado del proceso.

Por consiguiente, la vinculación del asegurador establecida en la norma acusada, además del interés general y de la finalidad social del Estado que representa, constituye una medida razonable, en ejercicio del amplio margen de configuración legislativa garantizado en estas materias por el artículo 150 de la Carta Política. Atiende los principios de economía procesal y de la función administrativa a que aluden los artículos 29 y 209 de la Constitución. Además, evita un juicio adicional para hacer efectivo el pago de la indemnización luego de la culminación del proceso de responsabilidad fiscal, con lo cual se logra en atención a los principios que rigen la función administrativa, el resarcimiento oportuno del daño causado al patrimonio público. Así desde la perspectiva del reparo de constitucionalidad formulado, no hay vulneración de las normas invocadas por los demandantes".

En tanto, que en la Sentencia C-735 de 2003, Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis, refiriéndose a la Constitucionalidad del transrito artículo 44 de la Ley 610 de 2000, destacó la razón de la vinculación de la Compañía de Seguros como tercero civilmente responsable, en los siguientes términos:

J

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

“Así como ya lo explicó la Corte, cuando el Legislador dispone que la compañía de seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos de responsabilidad fiscal lo que está haciendo es atender el principio de economía procesal para asegurar el pago de la indemnización evitando un juicio adicional para hacer efectivo el pago de la misma luego de la culminación del proceso de responsabilidad fiscal, con lo cual se logra, en atención de los principios que rigen la función administrativa, el resarcimiento oportuno del daño causado al patrimonio público.

La vinculación del asegurador establecida en la norma acusada, además del interés general y de la finalidad social del Estado que representa, constituye una medida razonable, que en ejercicio de su potestad de configuración legislativa bien podía adoptar el Congreso por estar ella íntimamente relacionada con el cumplimiento de los objetivos del juicio fiscal que regula la Ley 610 de 2000.”

En ese sentido, con ocasión de los procesos de responsabilidad fiscal iniciados por los Organismos de Control, éstos pueden disponer la vinculación de las Aseguradoras como terceros civilmente responsables, respecto de todos aquellos contratos de seguro en los que una entidad estatal aparezca como tomadora, asegurada o beneficiaria.

Con fundamento en lo anterior, y de conformidad con los anexos del formato de traslado de hallazgo, remitidos por el equipo auditor de la CAAF Telecomunicaciones¹⁴, se identifica el contrato de seguro Responsabilidad Civil para Directivos y Administradores con póliza No. 12/ 65718 de las siguientes características:

CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A NIT 860.026.518-6 (50%) SBS SEGUROS COLOMBIA S.A , identificada con NIT 860.037.707-9 (50%)					
PÓLIZA	TIPO DE PÓLIZA	RIESGO BÁSICO AMPARADO	VIGENCIA		VALOR ASEGURADO
			DESDE	HASTA	
12/ 65718	Responsabilidad Civil para Directores y Administradores-Directivos	Responsabilidad civil de los directores y administradores	1 de abril de 2024 a las 00:00 horas	31 de marzo de 2025 a las 24:00 horas	USD 10.000.000 por perdida y en el agregado anual

¹⁴ Archivo “POLIZA 2024 2025” CD anexos folio 11

1

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

De la carátula, así como el clausulado de condiciones generales y particulares anexos, se destacan, entre otras:

- Se pactó **coaseguro**, según se desprende de la carátula ¹⁵de la misma:

COASEGURO CEDIDO	
NOMBRE COMPAÑIA	% CED
330 CHUBBSEGUROS COLOMBIAS.A.	50,00

Cláusula de coaseguro cedido Chubb Líder 50% - SBS 50%

- Tomador Une Epm Telecomunicaciones S.A, con NIT 900.092.385-9, e incluye dentro del grupo corporativo a Tigo Colombia Móvil S.A. E.S.P; y como beneficiario “Terceros Afectados”.
- Define el **objeto del seguro** así, incluyendo condenas por responsabilidad fiscal: “*El Asegurador indemnizará los perjuicios causados a terceros, incluyendo los socios y a la Sociedad (La sociedad solamente cuando actué por acción de repetición o llamamiento en garantía), que provengan de la responsabilidad de los asegurados, a consecuencia de acciones, omisiones, o por la realización de actos incorrectos o negligentes, reales o presuntos, incluso si son gravemente culposos, imputables a uno o varios funcionarios asegurados, en el desempeño de sus respectivas funciones como Directores o Administradores de la Sociedad, incluyendo las condenas por responsabilidad fiscal en cualquier jurisdicción y los gastos de defensa en que incurran los directivos para su defensa, de acuerdo con los términos y condiciones de la póliza.*”
- **Modalidad de aseguramiento “claims made”**
- Fecha inicial de vigencia para Colombia Móvil S.A. E.S.P: Diciembre 1 de 2008.
- Límite de indemnización: USD 10.000.000 por pérdida y en el agregado anual
- **Cobertura** Básico Responsabilidad Civil Directores, con valor asegurado USD \$80.000.000.
- describe dentro de los **amparos básicos- cobertura personal** “*La Aseguradora indemnizará por cuenta de los Asegurados, aquellos siniestros que se deriven de cualquier reclamación de la que resulten civilmente responsables por razón de cualquier acto incorrecto cometido o presuntamente cometido por ellos en el ejercicio de sus respectivas funciones como Administradores de la entidad tomadora contra los mismos, durante el período de vigencia de la presente póliza, de acuerdo con los términos y condiciones de la póliza.*”
- Específicamente acerca de las **condenas por detrimento patrimonial al estado en procesos de responsabilidad fiscal**, se pactó “*La Aseguradora*

¹⁵ Archivo “Póliza 0960311-4 (13992736) - Caratula ajuste prima” subcarpeta “Pólizas Vigencia 2023-2024”, subcarpeta “17. Pólizas” carpeta “Hecho 4º” CD anexos folio 9



Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

indemnizará los perjuicios causados a terceros, incluyendo los socios y a la Sociedad (La sociedad solamente cuando actué por acción de repetición o llamamiento en garantía), que provengan de la responsabilidad de los asegurados, a consecuencia de acciones, omisiones, o por la realización de actos incorrectos o negligentes, reales o presuntos, incluso si son gravemente culposos, imputables a uno o varios funcionarios asegurados, en el desempeño de sus respectivas funciones como Directores o Administradores de la Sociedad, incluyendo las condenas por responsabilidad fiscal en cualquier jurisdicción y los gastos de defensa en que incurran los directivos para su defensa, de acuerdo con los términos y condiciones de la póliza.”

- **Fecha de retroactividad:** Ilimitada
- Como condición especial, se definió que la **reclamación** en los procesos de responsabilidad fiscal, es la notificación al funcionario asegurado del auto o resolución de apertura de investigación preliminar, investigación o juicio.
- Sin deducible

De todo lo esbozado, especialmente el objeto del seguro, la definición de reclamación para procesos de responsabilidad fiscal, la cláusula de coaseguro cedido, así como el sistema de cobertura pactado se tiene que ofrece cobertura temporal para la fecha de expedición del presente auto de apertura, y en ese sentido, teniendo en cuenta la distribución del riesgo pactado mediante coaseguro, se vincularán al presente proceso de responsabilidad fiscal las compañías: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. identificada con NIT 860.026.518-6 (50%), y SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., identificada con NIT 860.037.707-9 (50%), en virtud de la expedición del contrato de seguro de Responsabilidad Civil Directores y Administradores –Directivos con póliza 12/65718 y vigencia desde el 1 de abril de 2024 a las 00:00 horas y hasta el 31 de marzo de 2025 a las 24:00 horas, indicándoles que en calidad de terceras civilmente responsables, tendrán los mismos derechos y facultades de los principales implicados. Todo lo anterior, en aplicación de lo dispuesto con el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

PRUEBAS Y VERSIONES LIBRES

Se considera conducente y pertinente, para el cabal esclarecimiento de los hechos objeto del proceso:

Incorporación:

Incorporar y otorgar valor probatorio a las evidencias arrimadas con la noticia fiscal por parte de la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Telecomunicaciones,

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

mediante el memorando con radicado 20248009634 del 21 de octubre de 2024 y su CD de anexos.(Folios 2 a 11)

Decreto de pruebas:

Adicionalmente, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 41 de la Ley 610 de 2000, se considera pertinente y conducente para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, decretar las siguientes pruebas documentales:

- I. Solicitar a TIGO COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P, para que allegue la información que a continuación se describe, a fin que obre como prueba dentro del proceso de responsabilidad fiscal identificado con radicado 111-2024:
 1. Copia del procedimiento adoptado en TIGO COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P para la estructuración de campañas publicitarias, específicamente en la que se anunció como “*la mejor red móvil de Colombia*”. O los documentos que sustenten la aprobación de la misma.
 2. Copia del comprobante de pago 56703232-5 del Banco de Bogotá del 11 de octubre de 2023 y egreso, o pantallazo del sistema contable de la Entidad, mediante el cual se canceló la sanción impuesta por la SIC mediante la Resolución 71800 del 14 de octubre de 2022, confirmada con la Resolución 65305 del 26 de octubre de 2023 por valor de \$1.268.000.000.
 3. Informe si con ocasión de la imposición de la sanción por parte de la SIC por utilización y difusión de publicidad engañosa, a través de la Resolución 71800 del 14 de octubre de 2022, confirmada con la Resolución 65305 del 26 de octubre de 2023 por valor de \$1.268.000.000, se adelantaron gestiones tendiente s a la recuperación de esos recursos cancelados por la Entidad.
 4. Copia del expediente conformado en la Entidad, con ocasión de la imposición por parte de la SIC, de sanción por publicidad engañosa, mediante la Resolución 71800 del 14 de octubre de 2022, confirmada con la Resolución 65305 del 26 de octubre de 2023 por valor de \$1.268.000.000. – radicación SIC 21-433399.
 5. Comunique el estado actual del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto ante el contencioso administrativo con ocasión de la sanción impuesta por la SIC mediante la Resolución 71800



Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

del 14 de octubre de 2022, confirmada con la Resolución 65305 del 26 de octubre de 2023 por valor de \$1.268.000.000

Versiones libres:

De otro lado, se llamará en versión libre al presunto responsable fiscal:

- DIEGO TICIANO DEON, identificado con cédula de Extranjería 729.678, en calidad de Director Estrategia de marca y contenido entre el 25 de septiembre de 2017 y 4 de febrero de 2024

Quien para las diligencias podrá designar un apoderado que lo asista y represente durante el proceso, sin que la falta de apoderado constituya causal que invalide lo actuado, en virtud de lo señalado en el artículo 42 de la Ley 610 de 2000

Igualmente se ordenará **COMUNICAR** a la entidad TIGO COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P sobre la iniciación del presente proceso de responsabilidad fiscal, conforme a lo exigido por el numeral 8º del artículo 41 de la ley 610 de 2000.

Además de solicitarle información sobre el salario devengado por los presuntos responsables, así como los datos de su última dirección conocida o registrada y la relación de bienes.

En consideración a los argumentos de hecho y de derecho, expuestos en la parte motiva de este proveído, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ASUMIR el conocimiento de las presentes diligencias y **ORDENAR LA APERTURA** del proceso de responsabilidad fiscal identificado con radicado 111-2024 en contra de DIEGO TICIANO DEON, identificado con cédula de Extranjería 729.678, en calidad de Director Estrategia de marca y contenido, como presunto responsable fiscal, y de las demás personas que según las probanzas aparezcan como presuntos responsables de los hechos que dan lugar a esta actuación, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: INCORPORAR y otorgar valor probatorio a las evidencias arrimadas con la noticia fiscal por parte de la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal

Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

Telecomunicaciones, mediante el memorando con radicado 20248009634 del 21 de octubre de 2024 y su CD de anexos.(Folios 2 a 11)

Igualmente, se les pone de presente las pruebas obrantes en este proceso con el fin de que se ejerciten el derecho de contradicción y defensa.

ARTÍCULO TERCERO: DECRETAR, PRACTICAR E INCORPORAR las pruebas documentales descritas en la parte motiva de la presente providencia, así como la de todas las pruebas necesarias, ordenadas de oficio o a solicitud de parte, para determinar las condiciones de modo, tiempo y lugar de ocurrencia de los hechos objeto de investigación.

ARTÍCULO CUARTO: ESCUCHAR en versión libre y espontánea al presunto responsable fiscal vinculado DIEGO TICIANO DEON, identificado con cédula de Extranjería 729.678.

ARTÍCULO QUINTO: VINCULAR en calidad de terceros civilmente responsables a las compañías garantes CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. identificada con NIT 860.026.518-6 (50%), y SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. , identificada con NIT 860.037.707-9 (50%), conforme a su porcentaje en la distribución del riesgo asegurable, en virtud de la expedición del contrato de seguro de Responsabilidad Civil Directores y Administradores –Directivos con póliza 12/65718 con vigencia desde el 1 de abril de 2024 a las 00:00 horas y hasta el 31 de marzo de 2025 a las 24:00 horas; al proceso de responsabilidad fiscal identificado con radicado 118-2024, indicándoles que tendrán los mismos derechos y facultades que los principales implicados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO SEXTO: COMUNICAR el presente Auto de Apertura a los Representantes Legales de las compañías garantes CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. identificada con NIT 860.026.518-6 (50%), y SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. , identificada con NIT 860.037.707-9 (50%), conforme a su porcentaje en la distribución del riesgo asegurable, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO SÉPTIMO: NOTIFICAR PERSONALMENTE el presente auto en los términos previstos en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, y del procedimiento consagrado en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, al presunto responsable fiscal DIEGO TICIANO DEON, identificado con cédula de Extranjería 729.678.

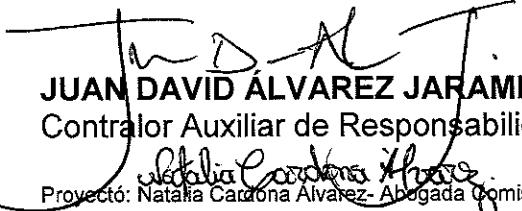


Código: F-CF-RF-009	AUTO 858 DE APERTURA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Radicado 111-2024	 Contraloría Distrital de Medellín
Versión: 12		

ARTÍCULO OCTAVO: COMUNICAR la apertura del presente proceso de responsabilidad fiscal a la entidad afectada COLOMBIA MÓVIL S.A. E.S.P, identificada con NIT. 830.114.921-1, para enterarla del inicio de las diligencias fiscales, a efectos de que presente la debida colaboración y diligencia en la atención y respuesta de los requerimientos que surjan en desarrollo de la actuación y para los fines establecidos en el numeral 8 del artículo 41 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO NOVENO: RECURSOS contra el presente proveído no procede recurso alguno de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de la Ley 610 de 2000.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN DAVID ÁLVAREZ JARAMILLO

Contralor Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva

Proyectó: Natalia Caicedo Alvarez - Abogada Comisionada